

[논 문]

환경소송에 있어서 원고적격의 문제점과 해결방안*

박 지 원**

《차 례》

- | | |
|-----------------------------|------------------------------|
| I. 들어가며 | 2. 환경행정소송의 원고적격 - 취소소송을 중심으로 |
| II. 환경분쟁의 유형과 사법적(司法的) 해결 | IV. 환경소송의 원고적격에 관한 문제점과 해결방안 |
| 1. 발생원인에 의한 환경분쟁의 구별 | 1. 환경소송의 원고적격에 관한 문제점 |
| 2. 환경분쟁에 있어서 행정소송과 민사소송의 관계 | 2. 해결방안의 제시 |
| III. 현행 환경소송의 원고적격의 범위 | V. 마치며 |
| 1. 환경민사소송의 원고적격과 소의 이익 | |

I. 들어가며

환경이란 협의로는 자연환경과 생활환경을 의미하며(환경정책기본법 제3조제1호내지제3호), 이러

* 이 논문은 2008년도 정부(교육과학기술부)의 재원으로 한국학술진흥재단의 지원을 받아 수행된 연구임(KRF-2008-005-J02602).

** 단국대학교 분쟁해결연구센터 연구교수, 법학박사.

한 환경을 오염 또는 훼손한 경우(환경정책기본법 제3조 제4호, 제4호의2)에 환경분쟁이 발생할 수 있다. 이러한 환경분쟁은 좁게는 층간소음과 같은 소규모의 분쟁으로부터 근래의 천성산 고속전철터널건설분쟁이나 태안기름유출사건과 같이 대규모의 공공분쟁화된 것까지 매우 다양한 양상을 보이고 있다. 특히 단국대학교 분쟁해결연구센터(이하 'DCDR'이라고 한다)가 구축하고 있는 "DCDR 공공분쟁 DB"¹⁾에 의하면 '공공분쟁화 된 환경분쟁'이 날로 증가되고 있는 추세이다.

공공분쟁화 된 환경분쟁은 특히 집단화, 과격화되는 양상을 보이고 있다. 그 해결과정에 있어서도 소송을 포함하는 기타 법적 수단이나 절차에 의하기 보다는 시위, 집단적 분규나 기타 실력행사를 통하여 해결하려는 경향이 지배적이다.²⁾ 그 결과 상당수가 행정적 차원에서 처리되거나 공권력투입 등에 의하여 해결되고 있다.³⁾

이러한 문제점에는 다양한 원인이 있을 것이나 그 한가지로서 공공분쟁화 된 환경분쟁을 합법적으로 해결할 수 있는 제도적 장치가 부족함을 들 수 있을 것이다. 여기에는 대체적 분쟁해결제도의 다양성 부족과 입법적 불비 등도 한 원인이 될 수 있으나, 이를 소송에 의한 해결로 한정해서 보게 되면 주관적 쟁송구조를 중심으로 규정되어 있는 우리의 협소한 원고적격제도가 문제가 된다.

1) 'DCDR 공공분쟁 DB'는 2009년 11월 25일 현재 1988년부터 2008년까지 발생했던 주요 공공분쟁을 환경분쟁, 이념분쟁, 노동분쟁, 지역분쟁, 계층분쟁, 교육분쟁 등 6개 분쟁유형으로 분류하여 구축하고 있다. DCDR 공공분쟁 DB'440건의 공공분쟁은 한국언론재단에서 제공하는 KINDS(Korea Interated News Database System)를 기본으로 하여 수집된 자료를 기초로 한 것이다. 그리고 'DCDR 공공분쟁 DB'의 선별기준은 다음과 같다: ① 분쟁의 전 과정을 통해 연인원 500명 이상의 사람이 집단적으로 행동을 조직하는 경우, ② 공중이 자유롭게 접근할 수 있는 장소에서 최소한 100명 이상의 사람이 집단적으로 행동을 조직하는 경우가 적어도 1회 이상인 경우, ③ 서로 상충되는 쟁점을 둘러싸고 대립하는 둘 이상의 행위주체들의 상호작용이 적어도 '일주일(7일) 이상' 지속되는 경우. (가상준/신은중/임재형/김학린, "한국의 공공분쟁 1990~2006: 단국대학교 분쟁해결연구센터 공공분쟁 데이터베이스", 분쟁해결연구, 제5권 제2호, (출인: 단국대학교 분쟁해결연구센터, 2007), 146-148면).

2) 이와 같은 지적으로는 함영주, "환경 집단소송법 도입의 논의에 대한 검토", 민사소송, 제11권 제2호, (서울: 한국사법행정학회, 2007), 205면; 홍준형, 『환경법』, (서울: 박영사, 2001), 334, 337면.

3) 'DCDR 공공분쟁 DB'에 의하면 1990년부터 2008년까지의 공공분쟁으로 분류된 환경분쟁 91건 중 소송으로 종결된 경우는 9건(9.9%)이며 조정이나 중재에 의하여 해결된 경우는 3건(3.3%)에 불과하다.

종래에도 환경소송의 원고적격에 대한 많은 논의가 있었으나 이는 주로 행정소송에 관한 것이었으며 환경민사소송의 원고적격에 관한 문제는 상대적으로 관심이 적었던 것이 사실이다. 그러나 환경분쟁의 해결에 있어서 사전적인 행정구제이외에도 사후적인 민사적 구제의 중요성 역시 간과될 수 없는 것이다. 따라서 본고에서는 환경행정소송과 환경민사소송의 원고적격에 관한 문제점과 해석 및 입법을 통한 확대가능성을 짚어보고자 한다. 특히 공공분쟁화된 환경분쟁의 상당수에는 환경단체가 어떠한 형태로든지 개입하고 있는바 이러한 단체들의 원고적격성에 대하여도 함께 고려해 보고자 한다.

II. 환경분쟁의 유형과 사법적(司法的) 해결

1. 발생원인에 의한 환경분쟁의 구별

환경분쟁은 사적 분쟁에 불과한 것으로부터 공공분쟁화된 것까지 그 형태가 매우 다양하다. 이를 구별하는 기준은 매우 다양할 것이나 본 논문의 목적상 소송상의 원고적격개념과의 정합성을 위하여 오염원인자와 피해자를 중심으로 구별할 필요가 있다고 생각된다.

즉, 분쟁에 대한 민사소송상의 구제는 피해자가 오염원인자를 상대로 하나 행정소송상의 구제는 피해자·오염원인자의 구별이 항상 원·피고 개념과 일치하는 것은 아니다. 또한 그 성격이 순수하게 사적인 분쟁인 경우에는 민사상의 구제수단만이 허용될 뿐이기 때문이다.

일단 환경분쟁의 발생원인에 국가 또는 공공기관이 개입했는지 여부에 따른 구별이 가능할 것이다. 국가 또는 공공기관이 개입한 경우에도 국가가 한 처분의 상대방과 피해자가 일치하는 지 여부에 따라서 구별이 가능할 것으로 생각된다. 이러한 기준에 의한 환경분쟁의 구별은 아래의 표와 같다.

		오염원인자 (개발 사업자)	피해의 주체	행정소송의 당사자	예
(발생원 인에 있 어서)사 적 분쟁	소규모 사적 환경분쟁	사인	사인 또 는 자연	N/A	충간소음
	공공 분쟁			집단적 사적환경 분쟁	N/A
(발생원 인에 있 어서)공 적 분쟁	공공 분쟁	민간개발 형분쟁	사인 또 는 자연	(오염원인자가 아닌) 국가 - 피 해자	가야산국립 공원골프장 건설분쟁
	공공 분쟁	공공개발 형분쟁 ⁴⁾	국가 (행정청)	사인 또 는 자연	(오염원인자인) 국가 - 사인

따라서 DCDR의 공공분쟁선별기준에 해당하는 공공분쟁은 집단적 사적환경분쟁, 민간개발형분쟁, 공공개발형분쟁의 3가지로 구별이 가능할 것으로 생각된다. 이러한 3가지의 분쟁은 다수의 이해관계인이 있을 가능성이 높다는 점에서 공통되며 환경단체가 어떠한 형태로든지 분쟁해결과정에 개입할 가능성이 높다는 점에서 공통된다. 따라서 이하의 논의는 환경분쟁 중 공공분쟁적 성격을 갖는 3가지의 경우를 중심으로 살펴보도록 한다.

2. 환경분쟁에 있어서 행정소송과 민사소송의 관계

가. 환경분쟁의 사법적 해결

환경분쟁의 사법적 해결은 환경분쟁의 피해자가 사용가능한 최후의 그리

4) 개발사업자가 행정청인 경우로서 행정청-사인이라는 양면구조로 파악하고 이를 2면적 구조라고 하며 사업자가 행정청으로부터 개발사업에 대한 인·허가를 받게 되고 이러한 양당사자와 무관한 제3자가 환경침해를 주장하게 되는 경우를 3면관계의 구조라고 파악하기도 한다. 김현준, “일본의 행정사건소송법 개정과 환경행정소송의 원고적격”, 공법학연구, 제8권 제2호, (서울: 한국비교공법학회, 2007), 470-471면. 이러한 관점에서 본다면 위의 민간개발형분쟁은 3면관계를 의미하는 것이고 공공개발형분쟁은 원칙적으로 2면관계를 의미하나 3면관계를 포함할 수 있다. 공기업과 같이 민간사업자가 아닌 공공단체가 개발사업자가 되는 경우가 있기 때문이다.

고 가장 강력한 구제수단이라고 할 수 있다. 비록 1991년에 도입된 환경분쟁 조정절차와 같은 대체적 분쟁해결수단(Alternative Dispute Resolution)을 사용할 수 있음에도 여기에는 일정한 한계가 있기 때문이다. 즉, 비록 조정조서에 대하여 재판상 화해와 동일한 효력을 부여하고 있다고는 하나 (환경분쟁조정법 제33조 제2항)⁵⁾ 당사자가 임의로 처분할 수 없는 사항에 관한 것에 대하여는 그러하지 아니하다 (환경분쟁조정법 제33조 제2항 단서). 따라서 조정은 주로 손해배상과 같은 민사상의 청구를 그 대상으로 할 뿐 행정청의 처분과 같은 것은 조정의 대상이 되지 않으므로 여전히 행정소송에 의하여 분쟁을 해결할 필요가 있다.⁶⁾ 또한 민사상의 청구라고 할지라도 조정의 본질상 양당사자가 조정안을 수락하지 않을 경우 오히려 피해구제의 지연을 가져 올 수 있다.

환경분쟁의 범원에 의한 해결은 오염원인시설의 허가와 같은 합법적 존립의 기초를 소멸시키거나, 규제행정청에 대한 환경규제조치발동청구권과 같은 행정소송을 통한 공법상의 구제와, 환경오염피해의 가해자를 직접 상대방으로 한 민사소송에 의한 구제가 대표적이라고 할 수 있다.⁷⁾ 2006년 시행된 지방자치법상의 주민소송에 의하는 방법 등도 고려해 볼 수 있으나 아직은 국내에서 환경소송의 한 형태로 사용된 바는 없다.⁸⁾

5) 조정조서에 확정판결과 동일한 효력을 부여하는 점에 대하여는 많은 논란이 있었다. 과거의 환경보전법에서는 이러한 효력을 부여했으나 환경분쟁조정법에서는 민법상의 화해로 취급하던 것을 2008년의 개정시에 다시 재판상의 화해와 동일한 효력을 갖는 것으로 개정했다. 구법상의 조정조서의 효력에 관한 내용은 박근성/함태성, 『환경법』, (서울: 박영사, 2008), 255-256면 참조; 헌법재판소 1995. 5. 25. 자 91헌가7 결정 참조.

6) 행정사건이 기본적으로 ADR에 적합하지 않다는 것이 다수와 실무의 견해인 것으로 보인다(최봉석, “행정소송의 분쟁해결수단의 법적 과제”, 비교법연구, 제8권 제2호, (서울: 동국대 비교문화연구소, 2008), 29면-30면; 이은상, “행정소송에서의 조정의 가능성과 한계”, 행정법연구, 제17호, (서울: 한국행정법연구소, 2007), 263면-264면). 행정소송실무는 행정재판상 조정제도를 정식으로 허용하고 있지 않으며 “사실상의 조정”이나 “사실상의 화해”라는 우회적 방법을 활용하고 있다(법원행정처, 『민사재판 운영실무 - 신모델 실무편람』, (서울: 법원행정처, 2002), 392-393면). 실무상은 재판부는 처분청에게 처분의 감경이나 변경을 권고하고 이를 따르는 경우 원고가 소를 취하하는 형식으로 운영되고 있다고 한다.

7) 홍준형, 전제서, 345면. 환경입법상의 처벌법규위반에 대하여 오염원인자에게 형사상 책임을 과할 수는 있으나, 이는 이미 발생한 분쟁의 해결에 직접적 영향을 주는 것은 아니므로 논의에서 제외하도록 한다.

8) 원고적격이나 처분성의 요건을 전제로 하지 않는다는 점에서 주민소송이 일정한 범위에서는 취소소송을 대체하는 기능을 할 수 있다고 한다. 최철호, “환경행정의 통제수단으로서의 주민소송의 역할-일본의 환경관련 주민소송 판례를 중심으로”, 공법학연구, 제7권 제4호, (서울: 한국

나. 환경행정소송과 환경민사소송의 관계

환경분쟁에 대한 민사적 구제에 대하여는 불법행위(민법 제750조)나 공작물의 하자(민법 제758조) 또는 영조물의 설치 또는 관리의 하자(국가배상법 제5조제1항)에 기한 손해배상청구와 침해자체의 제거·예방을 구하는 유지청구가 주된 수단으로 인정되고 있다.⁹⁾ 유지청구의 근거에 대하여는 논란이 있으며¹⁰⁾ 실무상 방해의 제거나 예방을 위한 가처분의 형식에 의하고 있다.¹¹⁾

환경행정소송은 환경오염으로 인한 권익침해가 행정청으로 인하여 발생하는 경우 행정쟁송수단에 의하여 이를 구제하는 것을 의미한다. 행정청의 위법한 처분을 취소하는 취소소송이 중심이 되나 이에 한하지는 않고 부작위위법확인소송도 가능하다.¹²⁾ 통상 환경민사소송은 환경침해가 발생한 이후의 사후적 구제의 기능을 담당하게 되고 환경행정소송은 사전적 구제의 기능을 담당하게 된다.¹³⁾ 그러나 양 구제수단은 서로 배타적이지 아니며 오히려 서로의 부족한 점을 보완하는 역할을 하고 있다. 예를 들어 행정관청이 규제권한을 불행사한 경우에 행정소송상으로는 구제수단이 부족하나¹⁴⁾ 국가배상의 형태로의 민사적 구제가 가능하다.¹⁵⁾ 또한 현행 행정소송에서는 가처분이 원칙적으로 인정되지 않으므로 취소소송과 더불어 민사상의 가처분신청이 병행되는

비교공법학회, 2006).

- 9) 손윤하, “환경침해를 원인으로 한 민사소송에 관한 문제-일조, 조망 및 생활소음 중심으로”, 저스티스, 제37권 제5호, 2004. 10., (서울: 한국법학원, 2004), 123면.
- 10) 유지청구의 실제법적 근거에 관하여 주로 물권적 청구권에 의하고 있으며 그 외에도 인격권을 근거로 하는 경우가 있다. 대법원은 물권적 청구권에 근거하는 입장을 취하고 있다(대법원 1995. 9. 15 선고 95다23378 판결). 이에 대하여 자세히는 심학무/김오식, 『환경분쟁소송-법리와 실제』, (서울: 홍문관, 2003), 737-739면 참조.
- 11) 본안판결에 의하여 유지청구하는 방식도 있으나 매우 드물다. 상계서, 739-740면.
- 12) 행정기관의 부작위에 관하여는 의무이행소송이 좀 더 직접적인 구제수단이라 하겠으나 현행 행정소송법은 이를 인정하고 있지 않으므로 부작위위법확인소송이 유일한 구제수단이 된다고 할 수 있다. 본래 2006년의 행정소송법 개정안에는 의무이행소송이 포함되어 있었으나 개정안이 국회를 통과하지 못하고 폐기되었다.
- 13) 예를 들어 철담 송전로건설을 지식경제부가 승인한 경우 이의 취소를 통한 사전적 권리구제가 가능하나 한전이 이를 완공한 경우에는 민사소송에 의한 사후적 구제만이 가능할 뿐이다.
- 14) 취소소송이나 무효확인소송이 제기된 경우에만 효력정지가처분신청을 통하여 그 행정처분의 집행을 정지시킬 수 있을 뿐이다.
- 15) 越智敏裕, “行政事件訴訟法の改正と環境訴訟の展望”, 上智法學論集, 第 48 卷 3・4号, (東京: 上智大學法學會, 2005), 460面.

경우도 상당하다.¹⁶⁾ 따라서 환경분쟁에 대한 구제수단이 완벽하지 않은 상태에서 행정소송과 민사소송에 의한 구제수단은 서로 맞물려 보완함으로써 피해자구제에 노력하고 있다.

Ⅲ. 현행 환경소송의 원고적격의 범위

현대 국가는 “자력구제금지의 원칙”에 의하여 개인과 개인, 개인과 집단, 그리고 집단과 집단 간의 갈등이 발생한 경우에 그들이 스스로 이를 해결하기 위하여 실력 행사하는 것을 원칙적으로 금지하고 있다. 따라서 국가는 분쟁의 해결을 위한 적절한 구제절차를 마련해야만 하며, 우리의 경우에도 독립된 사법기관으로서 법원을 설치하고 헌법 제27조에서 재판청구권을 보장함으로써 분쟁해결을 위한 신속하고 공정한 재판을 보장하고 있다. 다만 법률상 쟁송이라고 하여 누구나 소송을 제기할 수 있는 것은 아니며 일정한 기준에 합당한 자만이 법원에 본안의 판결을 받을 수 있다. 민사소송에서는 이러한 기준을 소의 이익과 당사자적격이라는 개념으로 분설하여 설명하고 있으며 행정소송에서는 양자를 혼합하여 당사자적격(특히, 원고적격을 중심으로) 개념으로 설명하고 있다.¹⁷⁾ 이하에서는 환경소송의 당사자적격의 개념과 범위를 민사와 행정을 구별하여 살펴보고자 한다.

1. 환경민사소송의 원고적격과 소의 이익

가. 원고적격 및 소의 이익의 개념과 기능

당사자적격이란 특정의 소송사건에서 정당한 당사자로서 소송을 수행하고

16) 일본의 경우에는 행정소송법 제44조에서 “행정청의 처분 기타 공권력의 행사에 당하는 행위에 대하여는 민사소송법에 규정하는 가처분을 할 수 없다”고 규정함으로써 취소소송에 있어서 민사 가처분의 금지여부가 논란이 되고 있으나 우리의 경우에는 이러한 규정을 두고 있지 않다. 越智敏裕, 前掲論文, 461面.

17) 민사소송에서도 소의 이익과 당사자적격을 함께 묶은 편제 하에서 설명하는 것으로는 김홍규/강태원, 『민사소송법』, (서울: 삼영사, 2008), 241-256면 참조.

본안판결을 받기에 적합한 자격을 말한다. 당사자가 특정사건에서 자기의 이름으로 소송을 수행하고 거기에서 판결을 받았으며 그것이 별 가치가 없는 경우에 그러한 소송은 무의미한 것이므로 이러한 무의미한 소송을 방지하기 위함이다.¹⁸⁾

소송상의 청구에 대하여 본안판결을 구하는 것을 정당화시킬 수 있는 이익 내지 자격을 “소의 이익” 또는 “청구적격”이라고 한다.¹⁹⁾

나. 원고적격과 소의 이익의 인정범위

(1) 손해배상청구의 원고적격 인정범위

환경민사소송의 대부분은 손해배상청구이고 이는 이행의 소에 해당된다.²⁰⁾ 이행의 소의 경우에 실제 청구권의 존부는 본안판단 시에 하게 되므로 자신이 실제법상의 급부청구권이 있다고 단지 주장하는 것만으로 원고적격자로 인정된다.²¹⁾

소의 이익의 경우에도 원고가 현재 이행기가 도래했으나 이행되지 않은 이행청구권의 존재를 주장하는 것만으로 권리보호의 이익이 인정되므로 별도의 소의 이익을 설명할 필요는 없음이 원칙이다.²²⁾ 다만 모든 종류의 소에 공통되는 “공통적 소의 이익(권리보호의 자격)”은 갖춰야만 하므로 “청구가 구체적 권리 또는 법률관계에 관한 것일 것”, “법률상, 계약상 소제기금지사유가 없을 것”, “소외에 적절한 구제수단이 없을 것”과 같은 요건은 갖추고 있어야

18) 이시윤, 『신민사소송법(제4판)』, (서울: 박영사, 2008), 132면; 호문혁, 『민사소송법(제7판)』, (서울: 법문사, 2009), 224-225면; 김홍규/강태원, 전계서, 251면.

19) 김홍규/강태원, 전계서, 241면.

20) 환경민사소송의 다른 형태인 유지청구는 보전소송의 “임시의 지위를 정하는 가처분” 중 “사실행위 금지의 가처분”에 의하는 것이 일반적이다. 민사상의 가처분은 그 가처분에 의해 보전될 권리관계가 존재하여야 하고, 그 권리관계는 민사소송에 의하여 보호를 받을 자격이 있어야 하는 것인 바(울산지방법원 2004. 4. 8. 자 2003카합982 결정) 민사소송법상 원고적격이 인정되면 유지청구의 원고적격도 인정될 수 있을 것으로 생각된다.

21) 이시윤, 전계서, 133면; 호문혁, 전계서, 226-227면; 김홍규/강태원, 전계서, 252면; 대법원 2005. 10. 7. 선고 2003다44387, 44394 판결. 따라서 이행의 소의 경우에 원고적격을 없음을 이유로 소를 각하해서는 안 되며 본안판단 후에 청구기각을 해야 한다고 한다. 이와는 달리 소의 이익이 없는 경우에는 소를 각하한다. 다만 이는 판결형식의 차이에 불과할 뿐 결과에 있어서는 큰 차이가 없다고 본다.

22) 이시윤, 전계서, 198면.

만 한다.

따라서 환경침해를 이유로 하는 손해배상청구의 경우에 원고적격여부는 별다른 제소의 장애로 작용하지 않으며 오히려 소의 이익에서 “공통적 소의 이익(권리보호의 자격)”만이 문제가 된다. 다만, 피해의 주체가 자연인이나 법인인 경우에 환경분쟁지역²³⁾내에 재산을 소유한 경우에는 원고적격이나 소의 이익을 인정함에 있어서 별다른 문제가 되지 않을 것으로 생각된다.²⁴⁾

그러나 피해의 주체가 자연 그 자체인 경우에는 당사자적격이나 소의 이익이 문제가 될 수 있다. 먼저 자연물 그 자체를 원고로 하여 소를 제기한 경우에는 당사자능력이 인정되지 않으므로 소를 각하하게 될 것이다.²⁵⁾ 따라서 이 경우에는 당연히 당사자적격이나 소의 이익문제를 판단할 필요가 없다. 이와는 달리 자연 그 자체에의 오염을 근거로 하여 직접적인 피해가 없는 자연인 또는 단체가 소를 제기한 경우에는 소위 “(헌법상) 환경권”의 인정여부가 “법률적” 쟁송에 해당하는 지 여부를 판단하게 될 것으로 생각된다.²⁶⁾

(2) 환경단체의 당사자능력

민사소송법은 자연인 외에 법인이 당사자인 경우에도 당사자능력을 인정하므로(민사소송법 제51조) 이행의 소에 있어서 법인에 당사자적격을 인정하는 데에 별다른 문제는 없다. 현재 주요한 환경단체의 대부분은 환경부에 비영리법인으로 등록되어 있다.²⁷⁾ 그런데 앞서 살핀바와 같이 우리의 경우에는 주관적 쟁송구조에 의하여 환경분쟁지역 내에 재산을 소유하지 못한 경우에는 민사소송에서의 본안에서 패소하게 될 가능성이 높을뿐더러, 후술하는 행정소송

23) 환경분쟁지역은 대개는 환경영향평가법상의 환경영향평가구역을 의미한다.

24) 분쟁지역 내에 재산을 소유하지 않은 경우에는 본안에서는 패소할 가능성이 높으나 이를 이유로 소가 각하되지는 않을 것으로 생각된다. 이 점에서 환경행정소송의 경우와 구별될 것으로 보인다.

25) 대법원 2006. 6. 2. 자 2004마1148 공사착공금지가처분, 2004마1149(병합) 결정. 소위 청성산사건 또는 도롱농사건으로 불리는 이 사건에서 환경단체는 도롱농을 원고로 하여 공사금지가처분을 신청했다. 대법원은 도롱농이라는 자연물이나 자연 그 자체는 당사자능력이 없다는 점을 들어 이 사건 신청을 각하한 원심을 확정했다.

26) 박균성/함태성, 전계서, 39면.

27) 영리법인으로 등록할 수도 있으나(상법 제172조) 앞으로 집단소송법이 입법되는 경우 외국의 입법례에서 보듯이 원고적격을 부정당할 가능성이 있다.

에서는 본안에 이르지도 못하고 각하되게 되므로, 이에 해당하지 않는 환경단체의 경우에는 분쟁지역내의 환경단체를 내세워 우회적으로 소를 제기하게 된다. 이 경우에는 법인으로 등록되지 못한 경우가 있을 수 있으므로 당사자능력이 문제가 될 수 있다.

민사소송법은 법인이 아닌 사단이나 재단으로서 대표자 또는 관리인이 있는 경우에 그 사단 또는 재단의 이름으로 당사자가 될 수 있도록 하고 있다(민사소송법 제52조). 따라서 주무관청의 허가(민법 제32조)를 얻거나 상법상의 요건(상법 제172조)을 갖춰 법인으로 설립등기 되지는 못했으나 단체로서의 실체를 가진 환경단체의 경우에는 당사자능력이 인정될 수 있다.

다. 집단적 분쟁의 해결을 위한 민사소송상의 제도

민사소송절차는 본래 1인의 원고와 1인의 피고간의 단일소송을 기본으로 예정한 것이긴 하나 다수 당사자의 분쟁을 해결하기 위한 절차도 마련하고 있다. 이런 절차들이 환경분쟁의 해결에 적절한 역할을 할 수 있는 지를 살펴볼 필요가 있다.

(1) 통상공동소송제도

민사소송법상 공동소송은 하나의 소송절차에 여러 사람의 원고 또는 피고가 관여하는 소송형태를 의미한다. 공동소송은 각 당사자의 청구 간에 일정한 공통성·관련성이 있는 경우에 허용된다(민사소송법 제65조). 환경소송의 경우에 본안청구로 손해배상청구를 하거나 유지청구를 하는 경우에는 권리·의무의 발생원인이 공통된 경우(민사소송법 제65조 전문 후단)에 해당되므로 환경오염의 다수의 피해자는 공동으로 소송을 수행할 수 있다.²⁸⁾

이 경우의 공동소송의 형태는 모든 당사자 간에 합일확정의 필요가 있는 것이 아니므로 통상공동소송으로 진행되게 된다.²⁹⁾ 그러나 이러한 경우 수인의 피해자가 모두 법정에 원고로서 출석해야 하고 법원도 이들 모두에게 일

28) 이시훈, 전계서, 644면 참조.

29) 상계서, 645면.

일이 기일소환장 등을 송달해야 하는 소송수행상의 불편이 있을뿐더러 소송 자료의 통일과 소송진행의 통일이 되지 않음으로 인하여 분쟁의 일회적 해결이 곤란하다(민사소송법 제66조). 특히 피해액이 경미하여 당사자로 되길 원하지 않는 피해자가 있는 경우에는 더욱 그러하다.³⁰⁾

소송진행상의 불편은 공동의 대리인을 선임하거나 선정당사자를 선임함으로써 일부 해결될 수 있다고는 하나 이 역시 원칙적 해결방안이 되지는 못한다.

(2) 임의적 소송담당과 선정당사자제도

권리관계의 귀속주체인 자가 자신의 의사에 의해 제3자에게 자신의 소송수행권을 수여하는 경우를 임의적 소송담당이라고 한다. 이에 대하여 법률상 인정되는 것으로는 선정당사자(민사소송법 제53조), 추심위임배서의 피배서인(어음법 제18조), 금융기관의 연체대출금의 회수위임을 받은 한국자산관리공사(금융기관부실자산등의 효율적 처리 및 한국자산관리공사의 설립에 관한 법률 제26조 제1항)만이 있다. 판례는 변호사대리의 원칙과 소송신탁금지의 원칙상 임의적 소송담당을 원칙적으로 불허하고 있고, 이러한 원칙들이 잠탈되지 않는 경우에 한하여 예외적으로 인정하고 있다. 판례에 의하면 업무집행조합원은 조합재산에 관하여 조합원으로부터 임의적 소송신탁을 받아 자기 이름으로 소송을 수행할 수 있다.³¹⁾ 따라서 비법인 사단·재단인 환경단체가 분쟁지역 내에서 재산권상의 손해를 입은 경우에 업무집행조합원에 의한 임의적 소송담당이 가능할 것이다.

선정당사자의 경우는 수인의 공동소송인 가운데에서 모두를 위하여 소송을 수행할 당사자로 선출하여 소송수행을 하도록 하고 판결의 효력은 선정자 전원에게 미치도록 하는 제도이다(민사소송법 제53조). 법원으로서의 대표자로 선정된 1인 또는 수인에게만 서류를 송달하면 되므로 소송진행에 있어서 편리하나 각 당사자의 수권에 의하지 않고는 이용하기 어려운 단점이 있다. 또한 당사자가

30) 오재창, “공익관련 집단소송제 도입방안 - 집단소송법 시안에 관한 개요 및 개선방향을 중심으로”, 저스티스, 제72호, (서울: 한국법학원, 2003), 9면.

31) 대법원 1997. 11. 28. 선고 95다35302 판결.

아닌 자에 대하여는 임의적 소송신탁금지의 원칙상 소송신탁이 금지된다.

2. 환경행정소송의 원고적격 - 취소소송을 중심으로

가. 취소소송의 원고적격의 범위

행정소송법 제12조는 “취소소송은 처분 등의 취소를 구할 법률상 이익이 있는 자가 제기할 수 있다”고 규정함으로써 “법률상 이익”에 관한 해석이 원고적격판단에 중요한 역할을 담당하고 있다.

이의 해석과 관련하여 “법이 실체법적으로 보호하고 있는 이익”만을 의미한다는 소위 “법률상 이익구제설”과 “법이 보호할 가치가 있는 이익”을 의미한다는 “보호가치 이익구제설”이 대립하고 있으나 현재 통설은 전자를 따르고 있는 것으로 받아들여지고 있다.³²⁾

대법원은 “여기에서 말하는 법률상 보호되는 이익이라 함은 당해 처분의 근거 법규 및 관련 법규³³⁾에 의하여 보호되는 개별적·직접적·구체적 이익이 있는 경우를 말하고, 공익보호의 결과로 국민 일반이 공통적으로 가지는 일반적·간접적·추상적 이익이 생기는 경우에는 법률상 보호되는 이익이 있다고 할 수 없다”고 판단함으로써 역시 전자를 따르고 있다.³⁴⁾

나. 환경소송에 있어서 원고적격의 인정범위의 제한적 확장

(1) 절차법으로부터의 법률상 이익의 긍정

대법원은 처분의 실체법적 요건규정 이외에도 절차법으로부터도 환경보호를 위한 개인의 법률상 이익을 인정하고 있다.³⁵⁾ 예를 들어, 환경영향평가법

32) 김남진, 『행정법』, (서울: 법문사, 2002), 654면; 김동희, 『행정법 I』, (서울: 박영사, 2008), 689면; 석종현/송동수, 『일반행정법(상)(제12판)』, (서울: 삼영사, 2009), 862면; 설계경, “환경행정소송의 원고적격에 관한 소고”, 환경법연구, 제27권 제4호, (서울: 한국환경법학회, 2005), 189면. 각 학설에 관한 일반적 논의로는 김철용/최광율 (편), 『주석 행정소송법』, (서울: 박영사, 2004), 337-422면 참조.

33) 대법원은 원고적격발생의 근거가 되는 법률은 헌법상의 환경권을 구체화하는 개별 법률을 의미하는 것으로 해석하여 헌법 제35조상의 환경권조항에 직접 근거하여 원고적격을 발생시키는 것을 부정하고 있다. 대법원 2006. 6. 2. 자 2004마1148,1149 결정.

34) 대법원 2006.3.16. 선고 2006두330 전원합의체 판결, 대법원 2006.7.28. 선고 2004두6716 판결 등.

35) 김해룡, “환경행정소송에 있어서의 원고적격의 확대와 집단소송제도 도입문제”, 공법연구, 제

에 근거하여 환경영향평가 대상지역 내의 주민들이 쾌적한 환경에서 생활할 수 있는 사적 이익이 있음을 인정하면서 원고적격을 긍정하고 있다.³⁶⁾

(2) 처분의 상대방이 아닌 제3자의 원고적격

과거 행정소송법 제정 이전의 우리 법원은 처분의 직접 당사자 이외의 제3자에 대하여는 제소권을 인정하지 않는 입장을 유지하는 것이 일반적이었다.³⁷⁾ 이후에 연탄공장³⁸⁾ 및 LPG충전소³⁹⁾와 관련하여 제3자인 인근 주민의 원고적격을 긍정하였으나 그 이후 한동안은 다시 원고적격을 부정했다. 그러나 1998년에 들어서면서부터 “행정처분의 직접 상대방이 아닌 제3자라 하더라도 당해 행정처분으로 인하여 법률상 보호되는 이익을 침해당한 경우에는 그 처분의 취소나 무효의 확인을 구하는 행정소송을 제기하여 그 당부의 판단을 받을 자격이 있다”고 하면서, 환경영향평가 대상지역 내의 인근주민이 제기한 취소소송⁴⁰⁾과 원자력발전소 인근주민의 취소소송⁴¹⁾에서 잇달아 원고적격을 인정하고 있다.

한편 대법원은 환경영향평가 대상지역 밖의 인근주민에 대하여는 원고적격을 부정했으나,⁴²⁾ 지난 2006년 소위 “새만금판결”에서 “환경영향평가 대상지역 밖의 주민이라 할지라도 …… 수인한도를 넘는 환경피해를 받거나 받을 우려가 있는 경우에는 …… 원고적격을 인정받을 수 있다”는 것으로 원고적격을 확장한 바 있다.⁴³⁾

(3) 자연과 환경단체의 당사자능력 및 원고적격

행정소송법 제12조는 “법률상 이익이 있는 자”라고 규정함으로써 법률상

33집 제5호, (서울: 한국공법학회, 2005), 215면.

36) 대법원 1998. 9. 22. 선고 97누19571 판결.

37) 대법원 1962. 5. 31. 선고 4295행상170 판결.

38) 대법원 1975. 5. 13. 선고 73누96, 97 판결.

39) 대법원 1983. 7. 12. 선고 83누59 판결.

40) 대법원 1998. 4.2 4. 선고 97누3286 판결.

41) 대법원 1998. 9. 4. 선고 97누19588 판결.

42) 대법원 1998. 9. 22. 선고 97누19571 판결.

43) 대법원 2006.3.16. 선고 2006두330 판결(전원합의제).

이익의 주체는 권리의 주체로 자연인과 법인이 인정된다. 따라서 자연물이나 자연 그 자체에 대하여는 당사자능력이 인정되지 않는다.⁴⁴⁾ 법인격 없는 단체의 경우에도 대표자를 통해 단체의 이름으로 소를 제기할 수 있다.⁴⁵⁾ 따라서 민사소송의 경우와 마찬가지로 환경단체도 법인으로 등록되어 있거나 그렇지 않더라도 법인의 실체를 지니고 있는 경우 당사자능력을 인정받을 수 있다.

다만 아직 우리나라의 어느 판결에서도 처분의 직접 상대방이 아닌 제3자인 환경단체에 대해 원고적격을 인정한 예는 없다.⁴⁶⁾ 즉, 환경단체가 환경영향평가 대상지역 내에 그 이름으로 재산권을 소유하고 있는 경우와 같이 단체 고유의 이익이 침해되지 않는 한 원고적격이 인정되지 않음이 원칙이라고 할 수 있다.⁴⁷⁾ 따라서 단순히 자연을 향유하고 연구·보존하려 한다고 주장하는 것만으로는 법률상 이익이 인정될 수 없다.⁴⁸⁾

IV. 환경소송의 원고적격에 관한 문제점과 해결방안

1. 환경소송의 원고적격에 관한 문제점

가. 환경민사소송과 환경행정소송의 원고적격의 비교

결국 환경민사·행정소송의 원고적격은 자기의 사법상 또는 공법상의 권

44) 청주지방법원 2008.11.13. 선고 2007구합1212 판결(도로공사로 인한 생태계 파괴 등을 우려하여 공사지역에 서식하는 황금박쥐 등의 동물과 환경단체를 원고로 하여 충주시장을 상대로 '도로확장공사구역 결정처분'의 취소를 구한 사건). 속칭 "황금박쥐사건"이라고도 한다.

45) 행정소송법 제8조의 2에 의하여 민사소송법 제52조가 준용된다.

46) 이은기, "환경단체의 원고적격 부여문제", 서강법학, 제11권 제1호, (서울: 서강대학교 법학연구소, 2009), 441면.

47) 단체의 구성원의 이익이 침해된 경우도 문제가 될 수 있다(大塚直/北村喜宣 共編, 『環境法ケースブック』, (東京: 有斐閣, 2006), 113면). 다만 우리의 경우 그 구성원개인에 대한 원고적격은 인정할 수 있어도 이를 이유로 그 구성원이 속한 단체에 원고적격을 인정할 수는 없을 것이다. 이에 반하여 단체에 원고적격을 인정할 수 있다는 미국의 판결로는 Sierra Club v. Morton, 405 U.S. 727 (1972).

48) 대법원 1998. 9. 22. 선고 97누19571 판결("처분의 근거법규 및 관련법규"로부터 단체에게 "법률상 이익"을 부여하고 있다고 인정하고 있지 않기 때문이라고 하며 환경단체의 원고적격을 부인하고 있다); 청주지방법원 2008.11.13. 선고 2007구합1212 판결.

리가 침해된 경우만 인정됨이 원칙이다. 이는 우리의 소송제도가 소위 주관적
쟁송구조를 중심으로 원고적격을 규정하고 있는 데에 기인한다.

같은 주관적 쟁송구조에 의하더라도 민사소송의 원고적격은 행정소송의
그것 보다는 조금 더 넓은 것으로 생각된다.⁴⁹⁾ 즉 민사소송에서는 원고적격
여부와 관계없이 본안의 판단을 하게 되지만 행정소송에서는 원고적격여부에
따라 본안판단에의 접근이 차단되기 때문이다. 예를 들어 환경분쟁지역 내에
재산권을 소유하지 못한 자 또는 단체는 민사소송의 경우에는 일단 환경권인
정여부 등을 본안으로 다뤄볼 수 있을 것으로 생각되나 행정소송에는 이를
본안심리에서 주장할 기회조차 박탈당하게 된다.⁵⁰⁾

나. 원고적격의 인정범위에 관한 평가와 문제점

주관적 쟁송구조를 취하고 있음으로 인하여 주관적 범익의 침해가 인정될
수 있는 한 사법부에 대한 접근이 비교적 용이하다고 할 수 있을 것이다. 따
라서 환경분쟁지역 내에 자신의 명의로 재산권을 소유한 자연인 또는 법인
또는 비법인 사단·재단의 경우라면 민사적·행정적 구제조치를 구할 수 있
을 것이다.

그러나 자연에 대한 훼손이 있었으나 훼손지역 내에 거주하는 사람이 없거
나 또는 그 지역이 국유지인 경우 등과 같이 법률상 이익의 침해를 주장하기
힘든 경우에는 주관적 쟁송구조의 한계로 인하여 별다른 사법적 구제조치를
취할 수 없게 되는 문제가 있다. 그런데 본질적으로 인간의 존재는 자연에 깊
이 의존하고 있는 결과 이러한 자연의 훼손은 그 속성상 인간에게 어떤 형태
로든 영향을 줄 수밖에 없다. 따라서 비록 인간의 생명·신체·재산 등에 대
한 직접적이고 단기적인 침해가 없었다고 하여 자연의 훼손을 방치하는 것은
문제라고 하지 않을 수 없다.

49) 행정소송에서 민사소송과 유사한 구조를 보이는 당사자소송의 경우에는 취소소송의 경우보다
당사자적격을 인정하기가 더 용이하다. 김철용/최광윤, 전거서, 1086면. 다만 이러한 차이는 취
소소송이 주로 사전적 구제의 성격을 띠며 환경민사소송은 사후적 구제의 성격을 가지는 것에
기인한 것으로 생각된다.

50) 물론 새만금 판결이후로는 분쟁지역 밖에서 재산권을 소유한 경우에도 원고적격이 인정될 여
지가 있음은 앞에서 살핀 바와 같다. 대법원 2006.3.16. 선고 2006두330 판결(전원합의체).

한편, 최근 시민사회의 발전으로 인하여 환경에 관심을 갖는 다양한 단체가 설립되고 있다. 이러한 환경단체들은 환경분쟁에 다양한 형태로 개입하고 있으며 특히 그러한 과정에서 환경소송에 있어서의 원고적격을 꾸준히 주장하고 있다. 그런데 주관적 쟁송구조의 한계상 환경단체의 원고적격은 제한적일 수밖에 없으므로 이를 확장할 필요성과 그 범위에 관한 논의가 필요하다.

2. 해결방안의 제시

기존에 해결방안으로서 시도되거나 제안된 것으로는 최소한 환경행정소송만이라도 원고적격개념의 주관적 쟁송구조를 변경하자는 것과 헌법 제35조상의 환경권에 직접 근거하여 원고적격을 인정받으려 하거나⁵¹⁾ 환경분쟁과 관련하여 집단소송제도를 마련하자는 것이다.

이에 대하여 지나치게 광범위한 원고적격을 원칙적으로 인정하는 것은 “민중소송”을 가능하게 할 우려가 있으므로 주관적 쟁송구조를 변경하는 데에는 신중을 기해야 할 것으로 생각된다. 또한 집단소송제도를 도입하자는 견해에 있어서도 환경민사소송에 이를 적용하자는 것인지 환경행정소송에 이를 적용하자는 것인지가 명확하지 않으며⁵²⁾ 집단소송제도가 가지는 해결효과를 원고적격제도의 문제점과 관련하여 설명하고 있지는 않다.

따라서 주관적 쟁송구조를 그대로 유지한다는 전제하에 환경관련법규내에 관련규정을 신설하거나 새로운 특별법을 입법하는 방향으로 개선하는 것이 바람직 할 것으로 생각된다. 이러한 전제하에 문제점을 나누어 그 해결방안을 살펴보기로 한다.

(1) 자연물 자체에 대한 오염과 원고적격의 부여

자연에 대한 오염이 있었거나 있을 우려가 있으나 그 피해가 우려되는 지역 내에 거주하는 사람이 없거나 국유지이어서 자신의 법률상 이익의 침해를 주장하기 힘든 경우에 대하여 자연물 그 자체에 원고적격을 인정하자는 견해

51) 대법원 2006. 6. 2. 자 2004마1148,1149 결정.

52) 함영주, 전계논문, 213-214면.

로 소위 “자연의 권리”가 주장되고 있다.⁵³⁾

자연의 권리 이론은 본래 미국에서 1960년대 후반부터 주로 위기종보호법 (Endangered Species Act, 이하 ‘ESA’라고 한다)상 희귀종으로 지정된 동물을 원고로 한 소송을 중심으로 논의되던 것⁵⁴⁾이 우리와 일본의 일부 환경소송에서 주장되고 있는 것이다. 그런데 자연의 권리는 미국 내에서도 논란이 많은 이론이며 특히 우리와 일본의 경우에서도 한 번도 판결상 인정된 예가 없다.

생각건대 자연의 권리에 대한 논의는 우리 법체계상으로는 당사자적격판단에 앞서서 실체법상으로는 권리능력개념에 해당하고 소송법상으로는 당사자능력개념에 해당하는 것으로 보인다. 이의 도입은 기존의 실체법과 절차법적 질서의 기본적 변경에 해당하는 것으로 일반적인 인정은 곤란할 것으로 생각된다.⁵⁵⁾

또한 자연자체의 권리능력 및 당사자능력을 인정하더라도 현실적으로는 소송능력의 흠결로 독자적인 소송수행권을 가지지 못하므로 환경단체든지 일반국민이든지 아니면 국가든지 간에 누군가가 소송수행을 해야 하는 문제가 발생한다.

따라서 소위 “자연의 권리”를 직접적으로 인정하기 보다는 우회적으로 어떤 단체가 일반의 이익을 주장하며 제기하는 독일식의 “공익적 단체소송”을 도입하여 해결하는 편이 더 나을 것으로 보인다.⁵⁶⁾ 따라서 환경관련 특별법

53) 강재규, “자연의 권리”, 환경법연구, 제30권 제3호, (서울: 한국환경법학회, 2008), 64면.

54) 설계경/정희근, “자연의 원고적격에 관한 소고”, 토지공법연구, 제44집, (서울: 한국토지공법학회, 2009), 165면.

55) 예를 들어 미국의 경우에 ‘ESA’에 의한 보호법익은 동물에게 귀속되는 것으로 해석하는 해석한 예가 있으나(Marbled Murrelet v. Pacific Lumber Co., 880 F.Supp.1343 (N.D.Cal.1995)), 우리의 경우 ‘야생동·식물보호법’에 의한 보호법익이 인정된다고 하여도 그것은 궁중이 일반적으로 보유하는 법익으로 해석해야 하며 개별 동물이 가지는 보호법익으로 판단할 수는 없을 것이다.

56) 이에 관하여는 김해룡, 전계논문, 228-223면. 집단소송에는 미국식의 대표당사자소송에 의하거나 독일식의 단체소송에 의하거나 양자를 혼합하는 방식이 있다(함영주, 전계논문, 211-213면). 생각건대 당사자능력과 당사자적격이 인정되나 다수의 소액피해자의 존재로 소송수행에 어려움이 있는 경우에는 미국식의 대표당사자소송의 형식이 적절할 것이나, 본 논문에서 논의하고 있는 자연물 자체가 훼손된 경우에는 자연물 그 자체에 당사자능력과 당사자적격이 인정되기 곤란하므로 특별법에 의하여 환경단체에 당사자적격을 부여하는 공익적 단체소송의 방식이 더 나을 것으로 생각된다.

으로서 공익적 단체소송을 도입하는 경우에는 환경단체의 원고적격인정요건에 공익성을 명시할 필요가 있을 것으로 생각된다.⁵⁷⁾

(2) 단체소송에 있어서 환경단체의 원고적격 인정범위

전문성이 없는 개인에 대하여 환경단체의 조력을 받을 수 있도록 할 필요성이 있다고 주장된다. 환경분쟁을 개인이 해결하기에는 역량적 한계가 있다는 점에서 이러한 환경단체의 역할이 긍정적이라고 할 수는 있을 것이다. 그러나 환경단체에 일반적 원고적격을 인정하는 것은 거의 민중소송에 필적할 만큼의 광범위한 원고적격을 인정하는 결과를 나올 것이며,⁵⁸⁾ 남소의 우려 역시 간과할 수 없을 것으로 생각된다.⁵⁹⁾

따라서 환경단체에 공익적 단체소송의 원고적격을 인정함에 있어서도 그 범위를 제한할 필요가 있다.

독일에서는 환경단체가 구성원의 환경보호이익이 침해되었을 때에도 공익적 단체소송이 허용되므로 일부 주(州)에서는 “타인의 소송이 제기되어 있지 않을 것”과 같이 보충성요건을 두어 공익적 단체소송을 제한하고 있다.⁶⁰⁾ 이는 실제적 권리침해를 다투는 자에 의한 소송에 장애를 초래하지 않고 남소를 피하기 위한 입법적 배려라고 한다.⁶¹⁾ 그런데, 우리의 경우, 자연물 자체가 훼손되었으나 직접적 법익침해를 받은 자 또는 법인이 존재하지 않아서 제소가 불가능한 경우로 공익적 단체소송을 제한한다면, 독일과 같은 보충성요건은 필요하지 않을 것으로 생각된다. 또한, 환경단체에는 순수하게 공익적 성격의 사건에 대해서만 제한적인 원고적격을 인정하는 편이 합리적이라는 점에서 이해관계가 있는 구성원이 단체에 속한 경우 그 단체의 원고적격을 부

57) 김해룡, 전계논문, 219면 (독일 연방자연보호법(BNatSchG)에서는 첫째, 단체의 정관에 비추어 공익적 환경보호단체일 것, 둘째, 정관상의 환경보호목적이 당해 주법이 적용되는 주 전역을 대상으로 하는 단체일 것, 셋째, 당해 환경보호단체의 구성원의 범위, 조직구조 그리고 재정능력에 비추어 그 활동목적을 담당할 수 있는 정도의 능력이 있는 환경단체일 것, 그리고 넷째로 당해 환경단체에 대하여 일반인의 가입이 개방되어 있는 경우에 단체소송이 인정되고 있다).

58) 함영주, 전계논문, 203면.

59) 청주지방법원 2008.11.13. 선고 2007구합1212 판결(동물의 당사자능력을 부인하고 공동원고인 환경단체의 당사자적격을 부인하면서 행정소송의 남용가능성을 지적하고 있다).

60) 김해룡, 전계논문, 221-222면.

61) 상계논문, 222면.

인하는 것이 오히려 타당할 것이다.⁶²⁾

결론적으로 환경단체의 조력필요성을 인정한다고 하여도 소송외적인 도움으로 족하므로 반드시 당사자로서의 지위를 인정할 필요는 없다고 생각된다. 따라서 환경단체의 소송수행권은 피해자가 없이 자연 그 자체의 오염이 문제가 되는 경우에만 공익의 대변자로서 “공익적 단체소송”을 인정할 뿐 그 외의 경우에는 종전의 입장을 유지하는 것이 바람직 할 것으로 생각된다.

V. 마치며

현행 환경소송제도는 민사소송이나 행정소송을 불문하고 인간 중심의 주관적 쟁송구조를 원칙으로 하고 있다. 그 결과 자연인, 법인, 비법인 사단·재단으로 대표자가 있는 경우에만 당사자능력이 인정될 뿐만 아니라, 직접적으로 법률상의 손해가 발생한 경우가 아닌 한 원고적격을 부인하고 있다.

그런데 환경분쟁은 인간 그 자체 보다는 인간을 둘러싸고 있는 자연의 상태 및 인간생활과 관계되는 환경을 대상으로 하고 있다는 점에서 시민법원리가 지배하는 전통적 분쟁과는 그 성격을 달리하는 것이다. 그 결과 기존의 민사나 행정소송의 견고한 주관적 쟁송구조를 일부 수정할 필요성이 있다는 점에는 다수의 견해가 일치하고 있다.

다만 환경소송이 민중소송화 되는 것은 지양해야 할 것이므로 헌법 제35조의 환경권을 구체적 권리로 파악하거나 소위 “자연의 권리”소송을 도입하는 것에는 다소 거부감이 있는 것도 사실이다.

따라서 자연이나 자연물 자체에 피해가 발생하거나 발생할 우려가 있음에도 피해자를 특정할 수 없는 경우에 한하여 원고적격을 인정할 수 있는 단체를 특정하는 것이 바람직할 것으로 생각된다. 그 현실적 대안으로서 환경관련 집단소송법을 제정하거나 개별 환경법에서 집단소송관련조항을 도입하는 것이 바람직할 것이다.

62) 大久保規子, “ドイツ環境法における團體訴訟”, 『行政法の發展と變革(下卷)』, (東京: 有斐閣, 2001), 39면.

140 東亞法學 第46號

주제어: 원고적격, 환경단체, 환경소송, 환경민사소송, 단체소송

투고일 : 2010. 01. 22.

심사일 : 2010. 02. 02.

게재확정일 : 2010. 02. 03.

참고문헌

- 김남진, 『행정법』, (서울: 법문사, 2002).
- 김동희, 『행정법 I』, (서울: 박영사, 2008).
- 김철용/최광을 (편), 『주석 행정소송법』, (서울: 박영사, 2004).
- 김홍규/강태원, 『민사소송법』, (서울: 삼영사, 2008).
- 박근성/함태성, 『환경법』, (서울: 박영사, 2008).
- 법원행정처, 『민사재판 운영실무 - 신모델 실무편람』, (서울: 법원행정처, 2002).
- 석종현/송동수, 『일반행정법(상)(제12판)』, (서울: 삼영사, 2009).
- 심학무/김오식, 『환경분쟁소송-법리와 실제』, (서울: 홍문관, 2003).
- 이시윤, 『신민사소송법(제4판)』, (서울: 박영사, 2008).
- 호문혁, 『민사소송법(제7판)』, (서울: 법문사, 2009).
- 홍준형, 『환경법』, (서울: 박영사, 2001).
- 가상준/신은중/임재형/김학린, “한국의 공공분쟁 1990~2006: 단국대학교 분쟁해결연구센터 공공분쟁 데이터베이스”, 분쟁해결연구, 제5권 제2호, (용인: 단국대학교 분쟁해결연구센터, 2007).
- 강재규, “자연의 권리”, 환경법연구, 제30권 제3호, (서울: 한국환경법학회, 2008).
- 김해룡, “환경행정소송에 있어서의 원고적격의 확대와 집단소송제도 도입문제”, 공법연구, 제33집 제5호, (서울: 한국공법학회, 2005).
- 김현준, “일본의 행정사건소송법 개정과 환경행정소송의 원고적격”, 공법학연구, 제8권 제2호, (서울: 한국비교공법학회, 2007).
- 설계경, “환경행정소송의 원고적격에 관한 소고”, 환경법연구, 제27권 제4호, (서울: 한국환경법학회, 2005).
- 설계경/정희근, “자연의 원고적격에 관한 소고”, 토지공법연구, 제44집, (서울: 한국토지공법학회, 2009).

손윤하, “환경침해를 원인으로 한 민사소송에 관한 문제-일조, 조망 및 생활소음 중심으로”, 저스티스, 제37권 제5호, 2004. 10, (서울: 한국법학원, 2004).

오재창, “공익관련 집단소송제 도입방안 - 집단소송법 시안에 관한 개요 및 개선방향을 중심으로”, 저스티스, 제72호, (서울: 한국법학원, 2003).

이은기, “환경단체의 원고적격 부여문제”, 서강법학, 제11권 제1호, (서울: 서강대학교 법학연구소, 2009).

최철호, “환경행정의 통제수단으로서의 주민소송의 역할-일본의 환경관련 주민소송 판례를 중심으로”, 공법학연구, 제7권 제4호, (서울: 한국비교공법학회, 2006).

함영주, “환경 집단소송법 도입의 논의에 대한 검토”, 민사소송(한국민사소송법학회지), 제11권 제2호, (서울: 한국사법행정학회, 2007).

大塚直/北村喜宣 共編, 『環境法ケースブック』, (東京: 有斐閣, 2006).

越智敏裕, “行政事件訴訟法の改正と環境訴訟の展望”, 上智法學論集, 第48卷 3・4号, (東京: 上智大學法學會, 2005).

大久保規子, “ドイツ環境法における團體訴訟”, 『行政法の發展と變革(下卷)』, (東京: 有斐閣, 2001).

<Abstract>

A study on the standing issues in civil and administrative litigation in environmental cases

Park, Ji-Won

One of the legal requirement for a lawsuit that is frequently visited in environmental law is the issue of standing to sue. To bring a environmental litigation, whether it is civil or administrative, a plaintiff is required to have “appropriate individual interest”.

To sue an administrative agency, the plaintiff must demonstrate standing by showing that he or she has “legal interest to revoke agency’s action”. Korean Supreme Court has repeatedly held that “legal interest means individual, direct, concrete interest protected by legislation on which agency’s action is based”. The Court relied on a “zone of interests” test until 2006, which means citizens only living within the zone of environmental impact assessment may have legal interest. However, it changed its views by conferring standing to the out-of-the-zone citizens in 2006.

However, the Supreme Court has still maintained its opinion that “legal interest cannot be found for the general, indirect, abstract interest which is commonly enjoyed by general citizens”. Hence non-governmental organization(hereinafter, “NGO”), which doesn’t possess any property within the zone in its name, has never been conferred standing.

This view of the Court covers most of the environmental dispute, however, there is a loophole. Even though the plaintiff suffers no individual, concrete harm, the society as a whole may still be injured by pollution, the animal extinction, etc. But it is also risky to give general standing to all citizens, because the court has already had enough caseloads they cannot handle. Hence, I suggest to give NGO standing to sue in a limited circumstances where no one can claim injury despite of real harm to the nature. To prevent frivolous lawsuit, appropriate NGO with standing should be qualified by the Governmental Agencies or Courts before it files a complaint.

Key Words: Environmental litigation, Standing, Environmental non governmental organization, NGO